

翻訳 カール・アイネルト『十九世紀における手形取引の需要に応ずる手形法』(6)

著者	アイネルト カール, 庄子 良男
雑誌名	筑波法政
巻	35
ページ	133-144
発行年	2003-09-30
URL	http://hdl.handle.net/2241/00156028

カール・アイネルト『十九世紀における手形取引の

需要に応ずる手形法』(六)

庄子良男 訳

第二一節

約束手形との為替手形の近い関連の認識、および、手形の金銭利用がそれに基づく支払約束の特別の性質の考察は、ひとが従来、手形契約 (Wechselcontract) を為替手形において作るために行ってきた試みを放棄することへと強いるものである。前述の詳論の結果において、すなわち体系は次のごとくである。すなわち、為替手形は、商人の取引生活において支払手段として登場し、金銭を代表するというその最上位の目的に、〔①〕それが振出人の高い程度において信頼しうる〔証券の支払が記載された金額において指示された種類において記載された場所で開催された時期に行われるという〕約束を含むこと、そして〔②〕この約束はこの目的を〔個々人に与えられる約束としてではなく全公衆に与えられ、それゆ

えに約束の担い手たる証券を所持するあらゆる人々によって援用されうる約束とみなされうること〕をとおして達成すること、をとおして即応するのである。このことは、ひとが約束者から生ずる権利を物的な証券に内在する権利とみなすことによつて達成される。そのことをひとは、手形の形式においてひとが手形に対して支払うこと、または、支払わせることを約束することによつて記載する。

ひとがこの叙述から推論する次のこと〔体系〕は、本来、〔ひとが契約のもとに二人またはそれ以上の人々の合意 (二人または三人の同一の意見への一致 *iduum plurimve in idem placitum consensus*) を考える限りで〕手形契約は存在しない (*daß es eigentlich gar keinen Wechselcontract lieget*).』という命題である。手形においては、証券の適法な占有者と

なるあらゆる者が援用しうる（そしてまさに国家紙幣におけるように、取得者と国家との契約が問題となりえず、権利の基礎づけのために証券の取得者によって国家へと関係づけられてよいところの、全世界に向かつて与えられた約束のみが問題となるところの）一方向的約束（eine einseitigeusage）が存在する。だが、このような公衆に向かつて与えられた約束は契約または合意となると主張しようとするときは、直ちに個々人はこの約束を自らに関連づけて良い状態へと意図的に入るので、それゆえそれによつては、ひとがそれ自体すでに明らかであるものをいまや十分に民事法的（「ローマ法的」）にもまた説明することより以上のものは、もはや獲得されないものである。なぜならだが、例えば失われた物の発見または行為者の名前をあげることを求めて公の広告をとおして報酬を定めた場合、または、最も良い給付に名譽のしるし・メダルを約束する公の懸賞問題が行われる場合には、この報酬が、それが向けられる人に承認されなければならないことを、だれが疑うであろうか、そして、その約束が拘束的となることがいかにして起こるかをそれに基づいて証明するために、この約束をまず契約へと変化させる真の必要をだれが感ずることを欲するであろうか。それでもなおかつひとが手形支払約束を本来いかなる個々人に對しても向けず（むしろこの思想がただ交付と裏書の理論の修正をとおしてのみ

その完全な確証を獲得しうるように）公衆全体に對して向けるといふ見解に同意するときは、そこでもまた、さらに為替手形契約の從來の理論は放棄されなければならないであろう。ひとは、為替手形における契約がほんらい、振出人の支払人との契約および振出人の受取人との契約という、二重の契約であると信じている。ひとが一般的に、為替手形契約において、三当事者、すなわち、交付者、受取人、引受人が競争すると教えている。それどころか二三の者は、さらに第四者である呈示人も加えている。しかしこの最後の者は、放棄された見解であるように思われる。ひとは、その見解を最近のドイツおよびフランスの法学者のもとに見出している。ひとは、まず第一に、この契約は一部分振出人と支払人の間にもまた存するという考えを撤回させなければならないであろう。ひとはむしろ、すべての手形契約は、為替手形においても、たんに交付者と受取人の間にのみ存在しうるといふ確信に到達しうるであろう。

このことが、為替手形の形式の正当な理解が直接に到達する結論である。振出人は、なぜならいずれにせよ、その指図人に手形が振り出されるところの受取人に、手形が満期に支払われることを約束するからである。この形式をもって交付された手形が第三者（支払人）の一切の関与なしにすでに完全な手形であること、そして、それが登場する至る所で手形

とみなされることは、何の疑いにも服しない。そして、もしひとが手形に基づく法律関係を契約関係とみなそうとするならば、手形の金額を支払わせるという受取人に対する交付者の約束に基づく債務の中に二当事者間の完全な手形契約を有したことであろう。その者によって支払がなされるべき第三者が指定されることは、この指定された者を契約の中へとは巻き込まない。このことを主張しようとした者は、支払担当者もまた手形行為における共同の当事者であることを認めざるをえなかったし、そもそもさらにもっと進まざるをえなかった。なぜなら彼は、商品の發送者と受取人の間に商品を御者のMをとおして送り届けるという約束が存在する場合に、この御者が契約への参加を有することを主張せざるを得ないからである。しかし振出人が、支払人が引き受けるであろうと保証することは、交付者の受取人に対する約束に対する付加物に過ぎなく、しかし明らかに支払人を契約関係へと引き入れるものではない。このような約束が支払人を引受けへと動かすためになされなければならないところの準備を不可欠ならしめることは自明である。通常、振出人と支払人の間に、それに基づいて支払人が引受け支払う契約関係が存することもある、否定されないとされている。どのような「契約関係か」？。それは事情に従う。そして、それは確かに必ずしもいつでも委任なのではなく、そこには、ローマ民法の理論

が特別の名称を供給するところの様々な形式の取引が登場する。まったく異なるのは、例えば、手形の振出の申込みが支払人自身からなされ、支払人がおそらく手形の売主に彼に振出すように指示したような場合である。しかし「実際に引受人と支払人を作り出すことのためのすべての準備が全く振出人によって行われないこと、そして、振出人と支払人の間の何らかの法律関係が存することなしに為替手形が振出されること」もまた、ありうるのであり、そしてそれは、他人の計算において振出される大部分の手形において登場するのである。なぜなら「振出人が第四者の保証に《振出人をして第四者の計算で振り出す気にさせるところの》信用を付与するゆえに」振出人は受取人に手形の引受と受け戻しを担保するからである。しかしながら振出人と支払人の間の法律関係が存し、それが契約的に基礎づけられることが一般原則として設定されることを認めるとするならば、このことは手形外に存する何ものかであり、手形に先立って先行しなければならぬものである。そして、徹底して承認されえないのは、振出人と支払人の契約関係が手形契約の構成部分でありうることに、手形の振出の中に支払人に対する振出人の委任が発せられること、なのである。しかしこのことがまさに学説が教えているところのものである。ひとは、手形の形式に固執している。ここに委任が存するとひとは考えている。すでにこの

ことは余りにも多く言われてきている。このことは、少なくともそれをもってひとが為替手形を振り出すところのすべての形式について妥当するわけではない。なぜなら「この手形と引替えにNは支払う」という表現は、「この手形と引替えにNは支払え云々——Nが支払ってくれるように云々」という形式と同様に、通常、記載されなければならない。ひとがもう一度先に手形の詐欺的な形式そのものについて言われたところのものを指示することによって、ひとは、ここですらに、「一般の理解は、「この手形と引替えにNが支払う、Nは支払え、Nが支払ってくれるように、この手形と引替えにあなたは支払え」というすべての形式が、その本質とその意味において、それゆえ実務にとつてすべてのその関連において、完全に同じであることについて、一般的な合意が存在していることに」特別に注意を喚起しようと欲している。それによって彼らが様々な定式化の中へと様々な意味を提出しようとしており、少なくとも「それらのもとにひとがとくに一方または他方の解釈を利用すべきところの」他の諸条件と諸関係を認めているところの二三の古い法学者の風変わりな解釈を、すでにハイネクウス (Heineccius) はあざ笑ったのであった。現在では、形式の選択が振出人が振り出す時点において最も近い手元にあったところの印刷されたかまたは刻みつけられた形式にのみ向けられる過ぎないことをだれも

が知っている。しかしすべてのこれらの形式のどれも、振出人の意図および振出人が手形をもって関係づけるところの者に対する彼の真の関心事を表明していないことは、すでに「ひとがすでに上述のところで気付かせたように、すべてのこれらの諸定式化のうち、『為替手形においてはそれにもかかわらず問題となるところの引受ではなく』ただ支払だけが問題となること」そして「ひとが引受けられるべきではない証券を全く為替手形と一致して形式化していること」ただ「ひとがその証券をコンテクストの中で指図 (Anweisung)、この手形、と名付けていること」から明らかである。

第二節

ところでひとが手形自体の中に支払人と振出人の取引が起ることを認めるか、あるいは、ひとが支払人の引受の中に、ただ手形外で合意された取引の結果、効果のみを見出すかは、確かに大きな差異である。ひとが前者を認めるならば、すでに上に指摘されたように、引受は、振出人に対する支払人の約束である。ひとが後者を認めるならば、引受は振出人に対する表示とは全くみなされるべきではなく、引受は、所持人の便益と利益のための保証のたんなる実行であるにすぎない。引受が振出人に対してなされるときは、引受は、それに基づいて約束された支払を求める手形法的な請求権が振出人に生

ずるところの支払約束である。そしてそれゆゑ振出人は（彼が手形を遡求の方法において受け戻しそして彼の手中に入手したときは）支払人に対する手形金請求訴権（Wechselklage）をもちうるであらう。しかし手形引受が保証以外の何ものでもないときは、それは引受人を振出人に対してではなく手形的に所持人に対して義務づける。なぜならだが主たる債務者に保証の給付それ自体に基づくところの保証人に対する訴権を与えようと欲するであらうか？。ひとが引受は保証であることから出発するときは、それによって、（もしこのような法律関係が手形外に生み出されず、または、振出人のための業務遂行に基づく証券の受け戻しをとおして導かれるべきではない場合には）引受人と振出人の間には全く何の法律関係も存在しない。手形中に委任が存在し、これが「手形と引替えにあなたは支払人に支払ってください」という文言をもつて行われるとすれば、手形的な直接委任訴権（*actio mandati directa*）および委任反対訴権（*actio mandati contraria*）が存在することになるであらう。ひとが両者の訴権を確定するとき、振出人は、彼が手形を償還によって受け戻した場合に、手形を引受人に引受の承認のために呈示してよい、そして、この承認が起るときは、それに基づいて引受人は、支払不能の抗弁権の指摘のもとに、償還計算書に向けて支払うところのものを振出人に支払うことの、特別の履行について

敗訴判決を受けることになるであらう。そのことは、いずれにせよ、引き受けまたは支払われなかったことが問題となる（*id. quod interest acceptum vel solutum non esse*）ことである。逆に、しかし引受人は、もし彼が手形を支払うときは、委任反対訴権（*actio mandati contraria*）を振出人に対して単なる手形をとおして基礎づけるであらう。そして（自分は資金を与えた）または（自分は引受人を彼に対する基礎づけられた請求権により手形と関係づけた）という振出人の抗弁権は、別々の（*in separato*）処理へと指示されなければならぬであらう。ザクセンにおいては、ひとは、二つの訴権を許していない。最高ラント官庁は、振出人は（支払われた手形に基づいて）引受人に対する手形金請求訴権（*Wechselklage*）を有しない、と言明した。そして支払をなした引受人に対し、委任反対訴権に模倣された手形的な訴権を支払われた手形に基づいて振出人に対して許すことについては、いかなる考え深い人間にも思いつかないのである。もしあらゆる振出人が、取引が支払に至るまで正常に行われた後で、さらに（そこにおいて振出人に、ただ例外的に証券をとおして実現されるべき（彼が支払人に必要な調達を行ったという）証明が帰するであらうところの）支払人の側からの手形金請求訴訟にさらされうるとすれば、そのことは、手形取引全体の解消に導くことになるであらう。それにもかかわらず手形に

において支払人に対する振出人の委任を確定すること、そしてしかしながら、この委任訴訟を手形金請求訴訟として許そうと欲しないことは、法的に首尾一貫していない。手形における引受が保証であり、それゆえ振出人との引受人の取引ではないという見解のために、ライプチッヒ手形条例は、ある個所できわめてはっきり言明している。ひとはこの個所でもまた、商階級の立法に対する役割のせいにすることを欲している。ここでもまた、実務家のおぼろげな感覚が喚起されたように思われる。これに対して、いかにして一七世紀の法学者がおそらく編集の際に見過された個所を為替手形における彼らの古い手形契約の体系と合致させようと欲したかは、説明できない。(「ライプチッヒ手形条例」第四パラグラフにおいては、引受 (Accept) が取り扱われている。立法者は、約束手形と為替手形を区別しようとしている。約束手形については、本来、引受は必要ではなく、ただ唯一の (不明確に表現された) 場合においてのみ、引受が登場しうるものが、正当にもいわれている。為替手形への移行の際には、次に別の手形証券については、といわれている。なぜなら、引受人は主たる債務者ではないからである云々)。ライプチッヒ手形条例の解釈者は、手形における委任という見解から離れられず、まさにこの示唆を全く見捨てたのである。

第三節

しかしひとが為替手形において手形契約を設定する場合、たんに支払人との振出人の契約だけを考えているわけではない。ひとは受取人との振出人の契約を考えている。もしひとが上述のところで (為替手形においてもまた、振出人が一般的にすべての将来の証券取得者に与える支払約束が存在する) という命題を立てるときは、ひとはもちろん (この拘束的な支払約束がとりわけ最初の受取人に対してもまた拘束的な約束である) ことにも、同意しなければならぬ。ひとがこのことに契約という名称を付与しようとするとき、このことは上にすでに指摘されたように、言葉の争いに導かないために、同意されてよい。しかしそれだけ一層、ひとは、(いわゆる手形契約の本質の判断のために、さらに別の授受者間の関係が範囲の中に取り込まなければならない) として (それが一緒に起こることが手形契約にとって何か本質的なものとみなされなければならない) という考えに反対しなければならぬ。

ひとが手形契約について作っている考え方 (Vorstellung) は、振出人が受取人から (現金または商品で) 受け取った金額を別の場所受取人にまたはその指図人に支払うということである。この考え方は、明らかに、そして解釈者たちとくにロクレ (Loock) の告白によれば、フランス商法典の基

礎にある。ひとはその考え方を、そこでは、その完全なしかし立法にとつて極めて不十分な適用を見出す。そしてひとがしばしば（それが真に何の理由も有していないゆえに）それについて何の根拠も与えることができない法典の、存在しているその他の諸規定を必然的なものとして正当づけることが問題となる場合に、注釈者によつて（法律のこれらの諸規定がなければ手形契約は存在しないことになるであらう）という注釈が与えられているのを見出すことが決してまれではない。ロクレ（『フランス商法典の精神』Loché, esprit du Cde C. Tom.II. p.8）によれば、それゆえ手形契約は、まず第一に、その一方が一定金額を、他方をして同じ金額を第三の場所を支払わせるために、他方に与えるところの二当事者間に存在するものと考えられている。ついでながら、ここではすでに小さな誤りが（手形に対して支払われる金額がそれに向けて手形が振り出される金額に等しいとひとが認めていること）の中に存在していることが指摘されなければならない。このことは、ただ、まれな場合に起きるのみにすぎず、通常は、そうではありえない。三ヵ月間流通しなければならぬある手形のために、ひとは通常、割引率がより高いか低いかに従つて、時々一般の利率を二倍以上に引き上げることができ、利息を失うことなしに、それを目指して手形が振り出されるところのもの（手形金額）を与えることはできない。い

ずれにせよ商人は、相場表において九八と二分の一と規定されている証券を額面価格では受け取らない。それは、商品取引が、買入シリングの額が例えば三ヵ月の証券（3 Months bill）においてハンブルクで支払われるべきであるというように締結された場合以外は、不可能である。そこでは、推測される相場関係がすでに商品の売買価格の決定の際に考慮されている。しかしそのことは、たとえそのようには考えられていないとしても、表現の不確定性の中に存在しているであらう。しかし、手形を受け取る者はその価値を与えたのでなければならぬことを、ひとは手形契約の概念のために不可欠のものともなしている。フランス商法典においては、一一〇条によれば、手形の形式のために、それが現金で商品で掛けまたはすべてのその他の方法で供給された価値を記載していること（qu'elle enonce la valeur fournie, en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière.）が不可欠である。このことは、ひとは第五章第一条で「為替手形は簡略に含むであらう——それに対して価値を与えた者の名を、その対価が金銭で、商品でまたはその他の証券によつて受領されたにせよ（les lettres de change contiendront sommairement le nom de celui qui en a donné la valeur, et si elle a été reçue en deniers, marchandises ou autres effets.）」と読むところの、一六七三年の勅令から引き継がれたのである。解釈者たちは

それに基づいており、そしてそこでは「もし受領された対価の記載がないときは、契約の原因についての推定が存在しないゆえに、手形契約は存在しないであろう (S'il n'y avait pas une indication de la valeur recue, il n'y aurait pas contrat de change, parce qu'il n'y aurait pas présomption de la cause à l'engagement)」と。そのようにベルシル (Persil, de la lettre de change et du billet à Ordre pag. 38 No. 20.) は述べている。そうであるとすれば、手形交付の原因の記載がないならば、手形契約は認められないという不幸は、契約なしに手形を有することが可能であるとすれば、見過ごされてよいであろう。そのことが、しかし可能であるならば、手形契約の理論を放棄すべきときである。しかしそれに対して受取人によって金銭またはその他の何らかの金銭的価値が与えられることなしに手形を振り出すことは可能であるに違いない。ひとは、手形をもってだれかにプレゼントすることがなぜ禁止されうるのかを理解することができない。フランス商法典が本当にひとがその場所で振り出させたところのものを禁止すべきであるならば、この注目すべき厳格主義は、立法者が自由に感じるときは別の体系をつけ加えたであろう場所で、立法者に極端を課するところの体系に対する忠誠であるにすぎない。ザクセン法によれば、このことはまったく確かに許されている。ライプチッツ手形条例三条は、明確な言葉をもって「手形証

券は、その中に受領された対価のことが考えられていようと否とにかかわらず、有効であるべきである。」と言っている。このことはすでに「本書の」序論において言及された（そこにおいて学者である協力者と実務家の争いが極めて明白に表現されているところの）ライプチッツ手形法の個所である。学者たちは彼らの契約理論のこと、および、消費貸借契約または海を超えて運ばれる金銭 (pecunia trajectory) の類推のことを考え、そして、いかにして証券の中にそれについて受領の承認 (Empfangsbekennung) が欠けうるかを把握していない。これに対して実務家たちは、（極めて多くの場合においてこのような受領承認が全く与えられないこと）（手形の振出の際に、授受者間に存在するそれに基づいて手形が生ずる取引関係について、真実に従って明瞭に表明することが彼らにとつて重荷となり、不体裁であり、それどころか時として全く不可能であること）を十分に理解している。実務家たちは、その後の解釈者たちの憤激であることに、優越を維持したのである。ピュットマン (Puttmann) は、受領された対価についての（そしてそれも、いつでもただ現在のケースにのみ適合すべきであつた表現における）受領証の添付が、一般的に記載された承認 (Bekennung) が誤解へと原因を与えないために、振出人にとつてより確実である、という注記を抑制することができなかった（彼の Leipzig Wechselordnung

mit Anmerk. page 9. No.2を参照せよ)。彼がそれによつて言おうとしたことは、徹底して推奨されえない。それが確かであるかぎり、手形を振り出す商人は、そのような誤解に対する恐れをもたず、それが書式の中に存在しない場合には、*「対価受領 (Werth erhalten)」* という言葉を除去させることは確かである。

商階級の実務的な感覚は、ドイツにおけるようにフランスでもまた、フランス商法典のこの規定に従うことに反対し、いかなる関係のもとに手形が与えられたかについて熟考するところの読者の想像力に、そこから誤解が（それをビュットマンがその意味において持つていたかもしれないように）出現するかも知れない場合にもまた、自由な活動の余地を与えている。フランスにおいて実務がどのようにあるかを、フレメリの商法研究 (*Fremery études de droit commercial* p.121 [20]) が極めて適切に述べている。対価が与えられたという表現は、欠けてはならない。さもないと通常、手形契約 (*contrat de change*) が存在しないゆえに、手形は存在しないからである。ひとは「受領された対価 (*valeur reçue*)」という不確実な言葉をもつて突き進むことはできない。なぜならフランス商法典は「それは現金で、商品で、掛けでまたはすべてのその他の方法で供給された対価を表す (*elle énonce la valeur fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute*

autre manière)」と言っているからである。フレメリは、「法は対価の記載の欠缺を罰しているが、しかし虚偽の記載を全く罰していない (*la loi punit l'absence d'enonciation de valeur, mais nullement la fausse énonciation*)」と考えている。この条件で、フランスの商人たちもまた、フランス商法典がルイ十四世の勅令から借用した規定、すなわち、「ひとは今日罰せられることなしに商品による対価、それが全く供給されていなかったときですら掛けによる対価と言っている (*on dit aujourd'hui impunément valeur en marchandises, valeur en compte, lors même, qu'il n'en a point été fourni*)」(「という規定」)のもとに立ちうる。彼が（連続性によつて我々の商法典の中へと受け継がれそして判例によつて認められた一六七三年の勅令のこの規定は、何もよいことをせず、現実の害悪を生み出してゐる (*Celle disposition de l'édit de 1673 recue par continuation dans notre Code et consacré par la jurisprudence, sans faire aucun bien, produit des maux réels*)」)と言うときに、彼は間違ひなく正しい点をついている。法学者たちの学派が法典の中に実務的には遂行されないものを密輸入したのであり、そして、その結果は何であるか？。ひとは手形を作る。そのうえに手形契約を形作り、それによつて法律に満足を与え、法学者たちは満足させられている。しかし商人は（彼らが不確実性をもつてあるいは全く虚言をもつて切り抜けるように）

調整することを知っており、そして、それによって実務家は彼の意思を、すなわち有効な手形を——契約なしに——有するのである。

フランス商法典の編集者たちは商人の慣習を——それどころかそれについての慣習が証言を与える商人の必要をまさに極めてなおざりにし、そして、むしろ彼らの法の教師たちであるサヴァリ (Savary)、ポチエ (Pothier) そしてジュース (Joussé) などの既存の見解に、ことがらと商人取引についての本来の見解として従った、というミッテルマイヤー (Mittelnäher) の指摘は、いかに真実であることであろうか。商人が手形を振り出すときは、彼がその場合にこのこと〔手形振出〕が行われた諸関係について言明することは、彼にはやっかいである。商人は、可能ならば彼の業務執行の詳細と彼の関係の詳細についての一切の情報提供を避ける。この理由から、商人は〔彼がそこで取引の際に全く指名されず、そして、振出人とのおよび支払人との彼の取引関係が全く知られていないゆえに〕好んですら、彼の計算で振出させる。商人は、この点において、必ずしも真実に忠実なわけではないこと、なぜなら彼は、さもなければ極めてしばしば彼の取引の相手方に迷惑を及ぼす危険を生じさせるからである。このように商人はことがらを見る。そしてこの見解をもって年々振出人受取人間に手形が振出される前に何が先行したか、そ

して、この交付が何に関係づけられるかに、全く言明していないおびただしい手形が世界に流れている。すでにこのことは、ことがらの法律的判断にとつての暗示であろう。もし法学者が、手形の振出人がいわゆる手形契約について述べていることを必ずしも真実をもって受け取ってはならないことを理解するならば、彼は手形契約の存在全体を少なくとも何か本質的ではないものとみなさなければならぬ。そして、もし彼〔法学者〕がいまやさらに〔ひとが「対価受領 (Wett empfängen)」という文句をすでにほとんど二〇〇年以來廃止してきている場所ですでに十分に手形を、それらにおいて、フランス学派がサヴァリ以來設定している手形契約が全く考えられない(まさにひとが贈与の意思で (animo donandi) 手形を振り出した場合と同様に)〕とこの手形を、振り出し(うること)を観察するときは、そして、もし彼〔法学者〕が、いかにして持参人払で振り出された手形が、そこでは契約の相手方が全く欠けることになるゆえに手形契約に対するあらゆる関係を全く排除するかを認めるときは、確かに手形契約の理論は、まさしく弱い足場のうえに立っているのである。もちろん我々は、手形契約を除去する我々の理論をもって、金持ちの不遜が金銭を投げ捨てるように、だれかが手形を投げ捨てうることを認めなければならないことへと、おもむく。しかしいったいそれによってそもそも損害として何が生ずる

であろうか？。

第二節

しかし手形契約についてのこの理論全体は、さらに別の理由から、完全に支持し難い。手形契約の理論は、ひとが手形の交付に先行している取引関係を考慮に入れるべきであることに導く（そしてそのことはこの理論のすべての主張者たちの表明された見解である）。それは、手形がそれに加わることなしに、その名、その意味、一言でいえば、その性格を有するところの独立の行為である。すなわち、例えば、ティエイウス（甲）はセンプロニウス（乙）から一〇〇〇ライヒスタラーで商品を買ひ、いまや売買価格のためにトゥルリウス（丙）に宛てて振り出す。あるいは、彼（甲）は消費貸借を返済しなければならぬ。（あるいは）彼は消費貸借を与えようと欲する。（あるいは）彼は営業所を借り、借賃を支払おうとする。（あるいは）彼は金銭をセンプロニウス（乙）のために取立てており、そして、彼から委託されて受け取っている商品を売却しており、そして収入を乙に送付すべきである。彼は第三者の営業を遂行しそしてこの者からセンプロニウス（乙）のために質入れされていた商品を受け戻す。すべてのこれらの諸関係において、彼は、上記において売買の場合に申告されたように手続きする。そして、手形の振出に

先行する取引の例は、やはり確かに無限にまで多様に考えられるのである。これらの取引を手形取引の中に引き込むことは、徹底して無用であり許されないことですらある。そして、もしひとがそれをするときは、ひとは、選択に立つ取引の多様性のゆえに、手形契約に関する、サヴァリと彼の追従者たちが考えたのとは全く別の、諸帰結に至るのである。そのような手続きは無用である。なぜならひとが手形の振出に原因を与える取引を手形契約の中に引き込むことによって、結局ひとは何を得心ことになるのであろうか？。ひとは、その場合、手形交付者の行為を動機づける以外の意図をもつことができない。ここでは、ひとは、いかにしてひとがそれを別の同じ諸関係において適用しないかを、不安をもって行動している。もしある商人が彼の処分のために外の倉庫においてある一組の商品を他人に譲渡するときは、彼は呈示人に商品を交付することを指図する証書を寄託者に与える。そこで一組の商品が一〇万ライヒスタラーする場合に、この証書の有効性の評価のために、それについて調査を行うこと、および証書の所持人が振出人と何を取引したのかの情報を要求することがだれの頭に思い付くであろうか？。しかしこのような意図は、手形が交付されるすべての取引を決済することが明らかであるゆえに、そして、（手形がそのために交付された取引についてのまだ何かあるものを自己の中になう場合に、

および、ひとが手形振出のための十分な動機の欠缺からその有効性に反対して何かを推測しようと欲する場合に」ひとは証券を商人の取引にとって無用のものとなすであらうゆえに、許されない。フレメリ (Fremery) の見解に組まないペルシル (Perill) は、手形中における手形が交付される諸関係への関係づけは、結局、ただ詐欺の回避のための手段とみなしている。それによつて彼は、本来、黙示的に彼の手形契約を脱落させている。しかしこの論議については、すでに十分にフレメリが答えている。一一〇条は、何びとに対しても、たとえそれに対して全く対価が交付されなかった場合でも、有効な手形を交付することを、うそは自由に与えられているゆえに、妨げていない。そして、それはうそを誘発するゆえに、詐欺を積み重ねる。ひとが手形において意図する利用のために決定された商業証券 (Handelspapier) は、それが抽象的 (per se) に存在すればするほどそれだけいっそう完全であり、——フランス人が言うように、それだけいっそう流通可能である。このことを商階級がきわめて熱望していることについては、それらをもつて彼らが手形を補おうと努力しているところの発明が証言している。ひとは、きわめてしばしば、商階級がある場所において、少額の支払の際に、手形 (Wechsel) または指図 (Anweisungen) を利用する代わりに、(その目的と意味をひとは《ひとがこれらの形式をもつて回避し

ようとするものを除去するという望みを一般的にもてばもつほど》それだけ容易にすべての方向で理解する) 新たな形式の証券を流通におく、という経験を極めてしばしば行っている。手形または指図の代わりをなすべきこのような発明は、まさに印紙法に服することなしに、いわゆる代理伝票 (Stellvertretung) である。それは金額に関する単純な受領証以外の何ものでもない。第三者が支払うべきであるという指図の代わりに、振出人は、それを第三者が支払ったという受領証を受け取る。受領を証明される者は、支払人であり、このような受領証が与えられる者は、受取人である。ひとはこのような伝票の中に振替をすらみる。このような伝票は、商人の意味において指図または他地払約束手形を完全に補充することになるであらう。

【以上、第二四節】